دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد 34، العدد 1، 2007

مسوغات استحقاق المصرف الإسلامي للربح في عملية المرابحة للآمر بالشراء

وائل محمد عربيات*

ملخص

يعالج هذا البحث واحدة من أهم القضايا المتعلقة بالربح في عملية المرابحة للآمر بالشراء؛ حيث يغفل الكثير من الموظفين في البنوك الإسلامية عن المسوغ الذي يستحق به المصرف الإسلامي الربح في هذه العملية، فيعتمدون على فواتير يقدمون التمويل بموجبها دون أن يعرفوا أن العمليات المصرفية الإسلامية لها آلية ينبغي اتباعها حتى يحل الربح للمصرف، وهذه الآلية في هذه العملية تجعل المصرف يدخل تحت المخاطرة لمدة معينة طالت أم قصرت، والمخاطرة هذه تعني أن المصرف يكون ضامناً للبضاعة التي تَملّكها ويريد بيعها للمشتري، فهو يضمنها من أي تلف أو تعييب يحدث لها قبل تسليمها للمشترين؛ ولذا ينبغي عليه أن يستلم البضاعة ويدخلها في ضمانه بعد تملكها، وبعدها يتم استلامها من قبل المشتري، وبغير ذلك تفقد المعاملة المسوغ الشرعي لها وتصبح محرمة شرعاً.

الكلمات الدالة: المرابحة، الآمر بالشراء، البنوك الإسلامية.

المقدمـــة

تعد المرابحة للآمر بالشراء أكثر المعاملات المصرفية انتشاراً في البنوك الإسلامية، للعديد من الأسباب التي سيأتي ذكرها. وقد نص الفقهاء قديماً وحديثاً على جواز المرابحة البسيطة ثنائية العلاقة، كما نصوا على جواز المرابحة للآمر بالشراء وفق آلية يتم إتباعها، إلا أن الإشكالية تأتي من خلال التطبيق؛ إذ يقع كثير من الموظفين والمواطنين على حد سواء في مخالفات شرعية أثناء تطبيق عملية التمويل هذه، الأمر الذي يؤدي إلى قلب المعاملة رأساً على عقب، وقد شاعت هذه الأخطاء، والخوف كل الخوف، أن تصبح عادة منتشرة بين الناس دون معرفة مخاطرها.

وفي هذا البحث أحببت أن ألقي الضوء على قضية مهمة متعلقة بالربح الذي يتقاضاه البنك من جراء هذه العملية وهي قضية استحقاقه للربح ومسوغ هذا الاستحقاق، وكيف نجعل استحقاق الربح ذا صفة شرعية من خلال الحديث عن المرابحة عموماً والمرابحة للآمر بالشراء وبيان النظرية العامة لاستحقاق الربح في الفقه الإسلامي، وتطبيق النظرية العامة على عملية المرابحة للآمر بالشراء لاستظهار السبب الأقوى أو المسوغ الأساسي لاستحقاق المصرف الربح في العملية، ومن ثم بيان الآلية التي يمكن تفعيلها لتسويغ استحقاق الربح في المرابحة للآمر بالشراء بالنسبة للمصرف، ومن ثم دعوة المسؤولين والموظفين إلى الانتباه إليها، وتحذير المواطنين أو المتعاملين من إغفالها.

وقد بحث هذا الموضوع ضمن مجموعة من الكتب والرسائل منها قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي إعداد محمد نوح معابده في رسالة دكتوراة، في الجامعة الأردنية، بإشراف أ. د. محمود السرطاوي.

حيث تكلم عن الضمان ومشروعيته، وبعض المسائل المتعلقة به كحكم رد المبيع مع وجود زيادة منفصلة، وملكية الخراج، كما تحدث عن كيفية توزيع أرباح الشركة وتطبيق قاعدة الخراج بالضمان إلى غير ذلك.

وكذلك الربح، ضوابطه في الفقه الإسلامي، وتحديده في المؤسسات المالية الإسلامية (دراسة مقارنة) إعداد شمسية بنت إسماعيل، في رسالة دكتوراة/ الجامعة الأردنية.

كما تعرض لها كمال توفيق حطاب في بحثه؛ القبض والإلزام بالوعد في عقد المرابحة للآمر بالشراء في الفقه الإسلامي؛ وهو بحث منشور في مجلة جامعة مؤتة للبحوث والدراسات – الأردن؛ حيث تكلم عن المرابحة في الفقه الإسلامي وحدود الربح المشروع، وآراء الفقهاء في المرابحة، ثم عرف المرابحة للآمر بالشراء وتحدث عن مسألة الإلزام بالوعد، ثم تحدث عن مسألة قبض المبيع وتسجيله في الفقه الإسلامي ومدى تحقق القبض الشرعي في المصارف الإسلامية.

وكذلك في كتاب مبدأ الرضا في العقود، دراسة مقارنة

---

* كلية الشريعة، الجامعة الأردنية. تاريخ استلام البحث 2005/5/17، وتاريخ قبوله 2006/1/18.

في الفقه الإسلامي والقانون المدني للدكتور علي محيي الدين القره داغي؛ حيث تكلم عن الاستغلال وأنواعه في الفقه الإسلامي والوضعي، والغبن، والربح الفاحش، كما تكلم عن عيوب الرضا والغلط والجهل وغيرها.

إلا أن هذا البحث يستقل ببيان حقيقة الربح ومسوغاته من الناحية الشرعية ومدى انطباق هذه المسوغات على المصرف الإسلامي عند تطبيقه للمرابحة للآمر بالشراء.

وقد حرصت في هذا البحث على تحقيق ما يلي:

1- ذكر أقوال الفقهاء القدامى والمعاصرين في المسائل المطروحة وبيان وجهة نظرهم وأدلتهم.
2- توثيق الآيات القرآنية وتخريج الأحاديث النبوية.
3- توخي الأمانة العلمية في نسبة الأقوال إلى قائليها.
4- الرجوع إلى أمهات الكتب الفقهية والمراجع الأصيلة.
5- مناقشة الأدلة والترجيح بين الأقوال.

وقد تم تقسيم هذا البحث كما يلي:

المطلب الأول: المرابحة البسيطة والمرابحة المركبة (للآمر بالشراء):

الفرع الأول: تعريفها وتصويرها في المجتمع.

الفرع الثاني: آلية تطبيقها في المصارف الإسلامية.

الفرع الثالث: تفعيلها في المصارف والمؤسسات الاقتصادية الإسلامية.

المطلب الثاني: الربح، أسبابه، ومسوغ استحقاق المصرف له في هذه العملية:

الفرع الأول: تعريف الربح والفرق بينه وبين الفائدة المحرمة شرعاً.

الفرع الثاني: أسباب استحقاق الربح في الفقه الإسلامي.

الفرع الثالث: مسوغ استحقاق المصرف الإسلامي للربح في عملية المرابحة للآمر بالشراء.

ثم انتهيت إلى الخلاصة وأهم النتائج والتوصيات.

والله أسأل أن يجعله علماً خالصاً لوجهه الكريم ينتفع منه عامة المسلمين وخاصتهم إلى يوم الدين.

المطلب الأول
المرابحة البسيطة والمرابحة المركبة (للآمر بالشراء)

الفرع الأول: تعريفها وتصويرها في المجتمع

المرابحة في اللغة مصدر مشتق من الربح وهو الزيادة[1] وهذا يعني أن المرابحة من اسمها؛ تحقيقٌ للربح وتحصيل له.

والمرابحة في الاصطلاح: بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح[2] وهي أن يذكر البائع للمشتري الثمن الذي اشترى به السلعة، ويشترط عليه ربحا ما للدينار والدرهم[3]. فهي إذاً نقل ما ملكه المشتري بالعقد الأول مع زيادة ربح[4].

وهذه المرابحة هي أحد أنواع بيوع الأمانة؛ لأن البائع يكون أميناً في إخبار المشتري عن رأس مال السلعة الذي قام عليه به، ونسبة الربح التي سيتقاضاها من المشتري "لأن مبنى المرابحة على عدم الخيانة، فإذا ما قال قيمة كذا وهو صادق لم يكن خائناً"[5].

وصورتها أن يشتري شخص شيئاً بمائة مثلاً، ثم يقول لغيره وهما عالمان بذلك: بعتك هذا الشيء بمائتين، أو بالسعر الذي اشتريته به، وربحت نسبة معينة كدرهم، أو دينار لكل عشرة دراهم أو دنانير اشتريته بها[6]؛ أي نسبة 10% أو 20% إلى غير ذلك.

والمرابحة بهذا المعنى جائزة عند الفقهاء بشروط مخصوصة؛ منها: أن يكون الثمن الأول معلوماً للمشتري الثاني وأن يكون الربح معلوماً، أن لا يكون الثمن في العقد الأول مقابلاً بجنسه من أموال الربا، وأن يكون العقد الأول صحيحاً، إلى غير ذلك.[7] وهذه هي المرابحة البسيطة أو البدائية وهي التي تنحصر فيها العلاقة بين طرفي التعاقد لا تتعداهما. وقد تعامل بها المسلمون منذ القدم إلى يومنا هذا لمسيس الحاجة إليها، لكن هذه المرابحة تطورت في علاقاتها بعد أن دخلت ساحة العمل المصرفي الإسلامي وتعاملت بها المصارف الإسلامية في مختلف البلاد الإسلامية، لا بل إن المصارف الإسلامية قد تهافتت عليها، لأسباب نذكرها لاحقاً، وقد تطورت من كونها مرابحة بسيطة تنحصر فيها العلاقة بين طرفين إلى مرابحة مركبة تسمى مرابحة للآمر بالشراء تقوم فيها العلاقة التعاقدية على ثلاثة أطراف هي البائع والمشتري والمصرف.

والمرابحة للآمر بالشراء عبارة عن اتفاق بين المصرف والعميل على أن يقوم المصرف بشراء البضاعة عقاراً أو منقولاً، ويلتزم العميل (المشتري) بشرائها من المصرف بعد ذلك، ويلتزم المصرف بأن يبيعها له (للعميل: المشتري)؛ وذلك بسعر عاجل أو آجل، تحدد نسبة الزيادة فيه على سعر الشراء مسبقاً[8]. أو هي طلب الفرد أو المشتري من شخص آخر (أو المصرف) أن يشتري له سلعة معينة بمواصفات محددة؛ وذلك على أساس وعد منه بشراء تلك السلعة اللازمة له، مرابحة، بالنسبة أو الربح المتفق عليه ويدفع الثمن على دفعات أو أقساط تبعاً لإمكانياته وقدرته المالية[9].

فهي إذاً طلب شخص شراء سلعة ووعد به من قبل آخر، وعقد بين التاجر والواعد بالشراء وبيع للطالب الأول بالتقسيط مع هامش ربح يتفقان عليه. وهذه هي صورتها

المعمول بها في المصارف الإسلامية. ولسنا بصدد بيان حكم هذه الصور من حيث الجواز أو عدمه.

الفرع الثاني: آلية تطبيقها في المصارف الإسلامية والخطوات العملية التي تمر بها

ولهذه المعاملة خطوات عملية تسير بها وهي[10]:

1- يحدد المشتري السلعة التي يريدها والمواصفات التي تتصف بها ويطلب من البائع أن يحدد ثمنها.
2- يرسل البائع إلى المصرف فاتورة عرض أسعار محددة بوقت معين.
3- يعد المشتري المصرف بشراء السلعة، إذا اشتراها، وعداً ملزماً.
4- يدرس المصرف الطلب، ويحدد الشروط والضمانات من كفالة وغيرها.
5- يقوم المصرف بشراء السلعة من البائع ويدفع ثمنها إليه نقداً، ويرسل موظفاً لاستلام السلعة من البائع ثم يقوم الموظف باستلام السلعة؛ وبذلك تدخل في ملك المصرف.
6- يوقع المشتري عقد بيع مرابحة مع المصرف على شراء السلعة ودفع ثمنها بحسب الاتفاق، ويستلم السلعة.

إذا كان الثمن مؤجلاً أو يدفع على أقساط زاد المصرف في الثمن عن السعر الحاضر.

هذه هي الخطوات العملية التي تقوم بها المصارف الإسلامية لتنفيذ المرابحة للآمر بالشراء وهي الآلية التي يتم تطبيق المرابحة من خلالها.

وقد بحث العلماء المعاصرون كل خطوة من هذه الخطوات على حدة وانتهوا إلى القول بجوازها ضمن شروط مخصوصة، وإذا اتبعت بأساليبها لا تكون حيلة للوصول إلى الربا، إلا أن الخلل في تنفيذ هذه الآلية والعبث بها من قبل بعض الموظفين أو المسؤولين في المصارف والمؤسسات الاقتصادية يقلب المعاملة رأساً على عقب، فالأمر في غاية الحساسية، وإرادة وقصد الشارع سبحانه أن يستثمر الإنسان أمواله وينميها ويزيدها ويتجر بها لكن ضمن الإطار المشروع الذي يتحمل كل طرف من الأطراف فيه مسؤولياته ويقع تحتها.

وقد أحببت في هذا البحث المتواضع أن ألقي الضوء على قضية مهمة في عملية المرابحة للآمر بالشراء؛ قد يشعر البعض بعدم أهميتها؛ وقد يغفلها البعض الآخر عند التطبيق مع علمه بأهميتها إما لضعف وازعه الديني أو لتكاسله عنها، وهي التي تجعل للمصرف الإسلامي مسوغاً مشروعاً لحصوله على الربح الذي يتقاضاه من المواطن شخصية؛ طبيعية كان أو حكمية .

الفرع الثالث: تفعيلها في المصارف والمؤسسات الاقتصادية الإسلامية

تعد المرابحة للآمر بالشراء أكثر المعاملات التي تقدم عليها البنوك الإسلامية. "وتعد نسبة الاستثمار بهذا الأسلوب أعلى النسب في توزيع الاستثمارات المحلية حيث بلغت في بنك دبي 79.3% عام 1991، وفي عام 1992م بلغت 73.5%، وفي بنك البركة الإسلامي للاستثمار لوحظ أنها احتلت عام 1998م نسبة 95% وكذلك في غيرها من المصارف"[11]. أما صيغ الاستثمار الأخرى وبخاصة المشاركة فإنها تحتل مكانة أضعف من غيرها من صيغ الاستثمار الأخرى؛ حيث إن نسبة المشاركة فيها في البنك الإسلامي الأردني عام 1992، وعام 1993 لم تتجاوز أكثر من 3% من مجموع الاستثمارات[12]. وفي حدود معرفتي (المشاركة) غير معمول بها إلا في أضيق الأحوال، وربما يرجع الأمر في ذلك إلى تخوف المصارف الإسلامية من المشاركة المتناقصة على وجه الخصوص؛ لاحتمال وجود تأخير في استرداد رأس المال والأرباح لأن عملية الاسترداد فيها متوقفة على إنتاج المشروع وجدواه "فالمصرف في هذه العملية لا يستطيع الاستفادة من التسهيلات التي يقدمها البنك المركزي كملجأ أخير عند الحاجة إلى السيولة" [13]؛ وذلك لأنه يعتبرها من الفوائد المحرمة شرعاً.

ويمكن التغلب على هذه الصعوبة باختيار المشروعات المجدية اقتصادياً واستثمارها في الوقت المناسب بما يؤدي إلى تكامل أساليب الاستثمار في المصارف الإسلامية وعدم الاقتصار على نوع واحد منها.

أما عملية المرابحة للآمر بالشراء فتشهد إقبالاً واسعاً من المصارف الإسلامية على الاستثمار وفق طريقتها، ويرجع ذلك إلى جملة من الأسباب أهمها:

1- أن المرابحة تشكل مصدراً رئيساً للسيولة من خلال التدفقات النقدية المحدد تاريخها والمعلوم فيها الربح مسبقاً، أما صيغتا المشاركة والمضاربة والاستثمارات الأخرى فلا تشكل تدفقاً نقدياً سريعاً ومنتظماً للبنك لأنها غير محددة التاريخ أحياناً ومجهولة الربح كذلك[14].
2- أن المصرف الإسلامي يعد المرابحة خط دفاعه الأول لمواجهة احتياجاته للسيولة؛ لأن البنك المركزي لا يزود البنك الإسلامي بالسيولة عند حاجته لها باعتباره المقرض الأخير للبنوك[15] لمخالفة ذلك فلسفة العمل

المصرفي الإسلامي؛ لأن هذا القرض يعتمد على الفائدة وهي محرمة شرعاً.

3- إضافة إلى أن المخاطر في هذه العمليات قليلة مقارنة مع المضاربات والمشاركات، حيث يقوم المصرف بالحصول على الضمانات الكافية، وفي حال عجز الأصيل يتحمل الكفيل، وإذا عجز تم استرداد المبلغ المطلوب من أي مصدر آخر كبيت مرهون للمصرف أو حتى المبنى ذاته[16].

والأصل أن تكون المرابحة بين طرفين هما البائع والمشتري، وينبغي أن تكون للمصرف الإسلامي شركات تتبع له كأن يكون له معارض للسيارات ومعارض لمواد البناء والأثاث وغيرها مما يحتاجه سوق العمل ويشهد إقبالاً من المواطنين، إلا أن هناك ظروفاً خارجية قد تمنع بعض المصارف من ممارسة هذا الأمر، تتعلق أحياناً بالسياسة العامة للاقتصاد في الدول، أو بتكاسل بعض البنوك الإسلامية عن هذا الفعل لِخوفها من كساد البضاعة، وما إلى ذلك... ومع أننا لا نرى أن يكون هذا هو طريق البنوك الإسلامية لأن الأصل فيها أن تتفاعل مع المجتمع المحلي وتتلمس حاجاته، إلا أن المواطن لا يجد له بداً من مصرف يتعامل وفق أحكام الشريعة الإسلامية؛ فيلجأ إليه ويتحمل أعباء الأرباح التي يتقاضاها منه بسبب تمويل السلع.

وعليه فما حكم الأرباح التي يتقاضاها المصرف الإسلامي من المواطن، وما المسوغ الشرعي لاستحقاقها، وماذا ينبغي على تلك المصارف الإسلامية أن تقوم به من أجل تحقيق شرعية الربح الذي تتقاضاه؟ هذه أسئلة لا بد لهذه الدراسة من أن تجيب عليها.

المطلب الثاني

الربح، أسبابه، ومسوغ استحقاق المصرف له في هذه العملية

الفرع الأول: تعريف الربح، والفرق بينه وبين الفائدة المحرمة شرعاً

الربح هو النماء والزيادة الحاصلة في المبايعة، يقال رابحته على سلعته مرابحة أي أعطيته ربحا، وأعطاه مالاً مرابحة أي على أن الربح بينهما[17]، والربح هو الزيادة على رأس المال بعد تغطية التكاليف المنفقة عليه للحصول على تلك الزيادة[18].

والربح في الفقه الإسلامي نوع من أنواع نماء المال نتيجة لتقليبه في الأنشطة التجارية، ويختلف مقداره حسب درجة المخاطرة التي يتعرض لها المال في العمليات التجارية، ويظهر أن الربح في الفقه يطلق على عائد الأنشطة التجارية بصفة خاصة دون سائر الأنشطة الاقتصادية الأخرى[19]، ولعل السبب في ذلك يعود إلى أن الناس كانوا معتادين على تحقيق الربح من الاتجار غالباً؛ إذ يتم شراء السلع وبيعها دون تصنيع غالباً، ورغم ذلك فإنه إذا توسع الناظر في عمل التجارة فإن شراء المواد وتصنيعها وبيعها أيضاً تجارة، وإن كان التمييز المعاصر يفرق بين عمل التاجر وعمل الصانع[20]. لذا فالربح يأتي نتيجة لتقليب السلع بيعا وشراء، وفي الاقتصاد يعد الربح عائد المخاطرة والابتكار والاحتكار، وإذا اعتبرنا أن الربح الناشئ عن الاحتكار غير مشروع؛ إذ الاحتكار ممنوع، بقي عندنا ربح المخاطرة، وربح الابتكار.

والمقصود بالابتكار، ابتكار وسيلة جديدة أو نوع جديد من سلعة قديمة، أو ابتكار طريقة إنتاج جديدة، أو فتح سوق جديدة للسلعة... الخ، ويلاحظ أن ربح الابتكار ربح مؤقت، فما أن يلاحظ المنظمون أرباح المنظم المبتكر تزداد حتى يقتفوا أثره، فإذا ما انتهت مدة حماية الابتكار، أخذ ربح الابتكار في التضاؤل والتلاشي ما لم يتجدد هذا الابتكار باستمرار، وعلى أي حال، فالابتكار ضرب من المخاطرة؛ لذا يمكن القول باختصار إن الربح هو عائد المخاطرة [21].

ولا بد من القول هنا إن الربح يختلف عن الفائدة المحرمة شرعاً فالربا ليس كالبيع أو الإجارة، لأن المنفعة في الإجارة أمر حقيقي قائم بالدار وهي ملك لصاحبها كما هي الدار ملك له فيستحق العوض عليها من مستثمرها الذي لا يتحمل أية مسؤولية فيما يحدث للدار إذا لم يكن هناك اعتداء من قبله، فإذا تلف شيء من الدار من دون تعد ولا تفريط، فإن المالك هو الذي يتحمله وحده. أما رأس المال في القرض فإن العامل يتحمل مسؤوليته، بالإضافة إلى الزيادة، من دون أن يتحمل صاحب المال شيئاً، فهو رابح دائماً بينما يكون العامل معرضاً للربح والخسارة، مما يعني أن القضية هي الانتفاع بماله الذي يتملكه بالقرض في مقابل ضمانه له... وتحمله المسؤولية مما يجعل بين الأمرين فرقاً[22].

هذا يعني أنه لا بد من وجود المخاطرة والمخاطرة لا تأتي إلا من خلال اجتماع المال مع المال، أو المال مع العمل وتحويل النقد إلى سلع أو منتجات إلى غير ذلك. أما الفائدة فهي تتيح لصاحبها الحصول على رأس ماله الذي قدمه على شكل نقد مضافاً إليه مبالغ يتفق عليها دون تعريض رأس المال إلى أي نوع من أنواع المخاطرات وهذا لا يجوز؛ لأنه يؤدي إلى انتفاع أحد الأطراف على حساب الآخر. وهو أيضاً مقابلة للنقد مع النقد مع وجود زيادة، وهذا لا يجوز إذا

كان من ذات النوع كدينار بدينار أو ريال بريال أو دولار بدولار، أما إذا كانت المبادلة نقداً بنقد مع الاختلاف في الفرع فلا بأس في ذلك؛ حيث نص الفقهاء على أنه عند اختلاف الجنس فلا بأس بالمرابحة حتى لو باع ديناراً بعشرة دراهم مبيعة بربح درهم أو ثوب بعينه جاز، ولو باع ديناراً بأحد عشر درهماً أو بعشرة دراهم كان جائزاً [23] وحدة قياس تقاس بها الأشياء، وهذا يعني أنه لا بد من أن تكون ثابتة لأن عدم ثباتها يؤدي إلى المشاكل الاقتصادية العديدة.

الفرع الثاني: أسباب استحقاق الربح في الفقه الإسلامي

يستحق الربح في الشريعة الإسلامية بأحد أسباب ثلاثة: المال، العمل، الضمان.

1- **المال:** يستحق رب المال ربح ماله؛ لأن هذا الربح هو نماء ماله أصلاً لذا يستحق في المضاربة الربح مع أنه لم يكن منه عمل وليس له من مسوغ إلى ذلك إلا أن الربح ناتج عن تقليب ماله في التجارة، حتى لو فسدت بوجه من الوجوه فإن المال وربح المال يذهب جميعه لرب المال، وأما العامل (المضارب) فإنه ينقلب أجيراً يستحق أجر أمثاله، لأن المضاربة عند فسادها تنقلب إجارة. جاء في بدائع الصنائع "فإذا ظهر في المال ربح صار شريكاً فيه بقدر حصته من الربح، لأنه ملك جزءاً من المال المشروط بعمله والباقي لرب المال لأنه نماء ماله، فإذا فسدت بوجه من الوجوه صار بمنزلة الأجير لرب المال، وجاء فيه أيضاً "أما ثبوت الاستحقاق بالمال فظاهر لأن الربح نماء رأس المال فيكون لمالكه ولهذا استحق رب المال الربح في المضاربة[24]. فهذا تصريح بأن رب المال يستحق الربح لأنه نماء ماله واستحقاق الربح بالمال متفق عليه بين الفقهاء[25].

غير أنه حتى يستَحق الربح بالمال فلا بد أن يكون المال مضموناً، وبيان ذلك أن رب المال في المضاربة يستحق الربح بماله؛ إذ هو الذي يتحمل مخاطرة خسارة رأس المال، لأنه مالكه، والمالك هو الذي يجب أن يضمن أخطار ملكيته[26]. وسنتحدث عن تفصيلات هذا الضمان عند حديثنا عن السبب الثالث من أسباب استحقاق الربح في الإسلام وهو الضمان.

فالمالك بملكيته وضمانه يستحق الربح في المضاربة، لذا لم يكن استحقاق رب المال للربح بالمال فحسب ولكن به وبالضمان معاً أي بالمال المضمون، ولعل سبب قول الفقهاء إن رب المال يستحق الربح بالمال فقط دون ذكر الضمان هو أن ضمان المالك (رب المال) لماله شيء معلوم بالضرورة وهو أمر بدهي فلا حاجة لذكره مقترناً بالمال المملوك [27].

2- **العمل:** واستحقاق الربح بالعمل يقسم إلى قسمين:

أ- استحقاق الربح بالعمل في المضاربة.

ب- استحقاق الربح بالعمل في شركة العنان.

واستحقاق الربح بالعمل في المضاربة أمر متفق عليه بين العلماء[28] فحق العامل في الربح لأن الربح قد حصل بعمله.

أما استحقاق الربح بالعمل في شركة العنان فقد اختلف الفقهاء فيه على قولين:

القول الأول: للعمل حق في الربح وبالتالي تقسيم الأرباح في هذه الشركة إنما يكون بحسب الاتفاق وليس بحسب رأس المال، وهذا هو قول جمهور الحنفية[29] وهو قول الحنابلة[30].

القول الثاني: يستحق الربح بالمال فقط ولا أثر للعمل فيه، بمعنى أن يقسم الربح بحسب رأس المال لكل من الشريكين في الشركة؛ وهذا هو قول المالكية [31] والشافعية[32] من الحنفية [33] .

أدلتهـم:

أدلة الفريق الأول:

استدل الفريق الأول بجملة من الأدلة نجملها فيما يأتي:

1- ما روي عن النبي، صلى الله عليه وسلم، أنه قال "الربح ما شَرطا، والوضيعةُ على قَدر المالَين"[34].

2- أن الربح كما يستحق بالمال فإنه يستحق بالعمل أيضاً كما هو حاصل في شركة المضاربة وقد يتفاضلان فيه لقوة أحدهما وخدمته، فجاز أن يجعلَ له حظ من الربح كالمضارب[35].

أدلة الفريق الثاني:

كما استدل الفريق الثاني بجملة أخرى من الأدلة منها:

أ- أن الربح هو نماء المال[36] وبالتالي لكل واحد من الشريكين أن يأخذ من الربح بقدر ماله لأنه نماؤه.

فلو كان للشريكين عقار مشترك فإن المنفعة تقسم بحسب كل حصة، وكذلك لو كان لهما شاة فأنتجت فإن لكل واحد منهما من الناتج حصة تساوي حصته في ملك الأصل[37].

ب- قياس الربح على الخسارة؛ إذ الفقهاء متفقون على توزيع الخسارة بحسب الحصص في رأس المال، فكذلك الأرباح[38].

ج- واحتج زفر من الحنفية بأن التفاضل في الربح يؤدي إلى ربح ما لم يضمن، فإن المال إذا كان نصفين والربح ثلاثاً فإن صاحب الزيادة يستحقها بلا ضمان[39].

ترجيح:

والذي أميل إليه هو القول الأول والقائل بأن الأصل في الربح أن يكون بحسب الاتفاق؛ لأن الشريكين وإن تساويا في رأس المال فقد يتفاضلان في العمل، والعمل له ثمن وأجر.

ثم إن الأصل في المسلمين الالتزام بالشروط والوقوف عندها وقد صرحت الأحاديث الشريفة بوجوب ذلك كما جاء في الحديث "الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً، أو أحل حراماً والمسلمون على شروطهم، إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً"[(40)].

وقد ألزم الله عز وجل فئة المؤمنين بالوفاء بالعقود "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود"[(41)].

والمقصود بالربح هنا؛ الربح القابل للتوزيع، أي بعد تحميله بكل المصروفات اللازمة لتقليب المال في دورة تجارية كاملة، ويكون نصيب كل شريك، نسبة شائعة في الربح كالثلث والربع والنصف وغيرها[(42)].

إذاً يتبين مما سبق أن استحقاق الربح بالعمل جائز مشروع سواء أكان ذلك في مجال المضاربة أم شركة العنان وأنه لا مانع من استحقاق أحد الشركاء ربحاً زائداً.

3- **الضمان:** يطلق الضمان في اللغة على معنيين:

أ- الالتزام: تقول ضمنت المال إذا التزمته، وضمنته المال إذا ألزمته إياه[(43)]. فالإلزام أو الالتزام يطلق عليهما الضمان وهو تحمل الشيء أو تحميله للغير.

ب- الكفالة: تقول ضمنت الشيء ضماناً أي كفلت به، فأنا ضامن وضمين، وضمن الرجل الشيء أي كفله وتعهد به[(44)].

الضمان في اصطلاح الفقهاء: هو ضمان مثل المبيع عند هلاكه إن كان مما له مثل قيمته إن كان مما لا مثل له[(45)].

وعرفته مجلة الأحكام العدلية بأنه إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات، وقيمته إن كان من القيميات[(46)].

وهذا يختلف عن الضمان الذي هو التزام [(47)] أو شغل ذمة أخرى بالحق[(48)]، أو ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق[(49)]؛ فهذا ليس في إطار بحثنا وإنما ينصب حديثنا عن الضمان الذي هو تحمل للمخاطرة في حالة هلاك المبيع أو غيره، وهذا يستوجب على الضامن ضمان نفس المحل؛ إما بإعطاء مثله إن كان له مثل في الأسواق، أو قيمته إن انقطع أمثاله ولم يعد له وجود، وبالتالي فالجهة الضامنة محتملة للمخاطرة؛ فإن كان بائعاً تحمل إمكانية هلاك المبيع قبل تسليمه للمشتري وإن كان مبتاعاً وأراد رد المبيع بسبب وجود عيب فيه، فهلك المبيع قبل الرد تحمل المشتري هذا الخطر.

ونخلص مما سبق إلى أن للضمان معنيين:

المعنى الأول: ضم ذمة إلى ذمة أخرى؛ ولا علاقة لهذا المعنى بهذا البحث.

المعنى الثاني: غرامة المتلفات أو العيوب أو المغتصبات وغيرها برد مثلها أو قيمتها وهذا هو المعنى المراد من الضمان.

ونقصد به في هذا البحث المخاطرة أو بعبارة أدق ضمان المخاطرة أي تحمل مسؤولية التلف والخسارة إذا وقعت[(50)].

والضمان الذي نقصده هنا هو الضمان الذي يكون سبباً لاستحقاق الربح في الأنشطة الاقتصادية المختلفة، والواقع أنه إذا كان الضمان سبباً من أسباب استحقاق الربح فإنه لا يأتي على وجه الاستقلال وإنما هو تابع للمال أو العمل كما مر سابقاً.

وبيان ذلك كالتالي:

في شركة المضاربة يستحق رب المال الربح بماله كما هو معلوم، لكن هذا المال مضمون عليه فلو هلك المال لم يكن لرب المال شيء، فهو إذاً حصل على الربح في مقابل دخول المال تحت المخاطرة طلبا للربح.

وكذلك المضارب (العامل) يأتيه الربح تبعاً لعمله، ولكن إذا لم يكن هناك ربح فإنه سيخسر جهده وعمله وهذا الجهد والعمل يعتبران مالاً ويقدران به.

جاء في الهداية "الربح مال فكان بدل العمل، والعمل يتقوم بالتقويم فيتقدر بقدر ما قوم به"[(51)].

وقد جاءت مشروعية الضمان من حديث "الخراج بالضمان"[(52)] وهذا الحديث محمول على ضمان الملك، أي ضمان المال المملوك.

ومناسبة الحديث أن رجلاً اشترى شيئاً له خراج (غلة) ثم تبين له فيه عيب فأراد رده إلى البائع بخيار العيب فقبل البائع أن يسترجع المبيع على أن يرد إلى المشتري الثمن ناقصاً بمقدار قيمة غلته خلال مدة وجوده بيد المشتري، فلم يجز ذلك رسول الله، صلى الله عليه وسلم[(53)]، لأن هذه الغلة التي استفاد منها المشتري إنما هي في مقابل مسؤوليته عن تحمل خطر التلف. فلو تلف المبيع في هذه المدة لكان المسؤول عنه هو المشتري[(54)].

وقد لاحظنا أن الفقهاء قد طبقوا هذا المبدأ تطبيقاً واضحاً؛ ففي شركة الصنائع وجدناهم يقولون إن الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن فلم يجز العقد لتأديته إليه[(55)] أي إلى ربح ما لم يضمن، وهذا في حالة إذا شرطا (المتعاقدان) الربح أثلاثاً وكان العمل نصفين فالقياس عندهم أنه لا يجوز لأنه ربح ما لم يضمن[(56)] لما سبق ذكره.

وفي شركة الوجوه يذكر الفقهاء أن الربح بينهما على قدر

ملكيهما في المشتري؛ لأن الربح يستحق بالضمان لوقوع الشركة عليه خاصة، والضمان لا تفاضل فيه[57].

وجاء في الهداية "والربح في شركة الوجوه بالضمان، والضمان على قدر الملك في المشترى وكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن، فلا يصح اشتراطه"[58].

ويفيد التحقيق في هذه الشركة (شركة الوجوه) أن الشريك يستحق الربح بالمال المضمون، لا بمجرد الضمان، لأن الوجيه في هذه الشركة إذا ما اشترى السلع نسيئة من الغير، ملكها بمجرد شرائها، وضمنها ضمان المالك، فيستحق حصة من الربح على أساس ما ملك وضمن، وليس على أساس ضمان محض منفك عن الملك[59].

فالربح إذاً تابع للعمل في شركة الصنائع وتابعٌ للملك وهو المال في شركة الوجوه، وهذا لأنه لو هلكت هذه المبيعات في شركة الوجوه لكان ضمانها على مالكيها وهم الشركاء. وكذلك العمل على ما مر ذكره.

الفرع الثالث: مسوغ استحقاق المصرف الإسلامي للربح في عملية المرابحة للآمر بالشراء

وإذا نظرنا إلى ما سبق ذكره، وتم بيانه من مسوغات استحقاق الربح في الفقه الإسلامي، التي تمثلت في المال والعمل والضمان وحاولنا أن نطبق هذه الأسباب والمسوغات على عملية المرابحة للآمر بالشراء، فإننا نجد أن العمل لا يصلح مسوغاً؛ فعملية المرابحة ليس فيها عمل وليس الربح فيها متوقفاً على قوة العامل وجهده وإنما هي شراء وبيع. وإذا نظرنا إلى مسوغ المال، فإننا نجد أنه يصلح مسوغاً شرعياً لاستحقاق الربح من حيث المبدأ، فالتاجر قام بالشراء بماله ولكن كما ذكرت سابقاً المال وحده لا يصلح مسوغاً شرعياً لاستحقاق الربح كما أن العمل وحده لا يصلح أيضاً، بل إنه يحتاج إلى إضافة عنصر آخر وهو الضمان أي المخاطرة، فالمخاطرة لا تنفك عن المال أو العمل.

وهذا الأمر واضح في عملية المرابحة البسيطة ولا بد من تطبيقه على عملية المرابحة المركبة (للآمر بالشراء) فالتاجر حينما يقوم ببيع سلعة قد اشتراها بثمن أكثر؛ وهو نسبة الزيادة التي تمثل هامش الربح بالنسبة إليه فهو قد قام بضمانها؛ أي أنها لو هلكت لوقعت عليه وليس له من مسوغ لاستحقاق الربح إضافة إلى المال إلا ذلك؛ لأنه لو كان له مسوغ غير ذلك لكان ذلك مؤدياً إلى ربح ما لم يضمن وهو ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم.

وكذا في عملية المرابحة للآمر بالشراء كما تجريها المصارف الإسلامية؛ إذ لا بد حتى تصبح المعاملة صحيحة تترتب عليها آثارها؛ من تملك المصرف للسلعة أولاً، ودخول السلعة في ضمانه؛ وذلك من خلال القبض الصحيح؛ الذي يتحقق بإرسال المصرف موظفاً لاستلام السلعة سيارة كانت أم منقولاً عادياً؛ فالسيارة تستلم من قبل الموظف ويتم استلامها من البنك أو يرسلها الموظف إلى منزل المشتري، والسلع المنقولة الأخرى كالثلاجات والغسالات وغيرها يتم نقلها إما بشراء سيارة نقل للبضائع تسجل باسم البنك أو المؤسسة الاقتصادية، أو تستأجر لهذا الغرض ويتم إرسال البضاعة بإشراف موظف البنك إلى منزل المشتري بعد إخلاء التاجر مسؤوليته عن البضاعة وتلفها من أي عارض.

وفائدة هذا الأمر ليست صورية بل إنها تؤكد تحمل المصرف للمخاطرة بحيث لو تعرضت السلع أثناء توصيلها إلى البنك أو منزل العميل لأي ضرر لكان المسؤول هو البنك وليس البائع الأول؛ وبالتالي فإن ما يأخذه البنك من أرباح يكون في مقابل مسؤوليته عن السلعة وسلامتها خراجاً في مقابل الضمان، وهذا الأمر لا يقتصر على المرابحة وحدها بل هو شائع في مختلف الأنشطة الاقتصادية الأخرى كالاستصناع وغيرها .

ويؤكد هذا ما ذكره الفقهاء من ضرورة تحقق القبض (قبض السلعة قبل بيعها) وهو ما ذهب إليه الشافعية من أن بيع السلع قبل قبضها لا يجوز[60] وكذا ما ذهب إليه الحنفية إذ جاء في شرح فتح القدير "فبيع المالك من الراد قبل قبضه بيع ما لم يقبض وهو لا يجوز"[61].

وقد استدل هذا الفريق بجملة من الأدلة منها:

1- تعقيب ابن عباس في الحديث الذي يرويه عن رسول الله، صلى الله عليه وسلم، وهو (من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه) قال ابن عباس: "وأحسب كل شيء مثله"[62]. والحديث عن ابن عباس، رضي الله عنهما، يقول: "أما الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم فهو الطعام أن يباع حتى يقبض؛ قال ابن عباس: ولا أحسب كل شيء إلا مثله"[63].
2- حديث "الخراج بالضمان" الذي سبق ذكره[64].
3- حديث حكيم بن حزام عند أحمد قال " قلت يا رسول الله إني اشتري بيوعاً؛ فما يحل لي منها وما يحرم علي؟ قال إذا اشتريت شيئاً فلا تبعه حتى تقبضه[65].

وغيرها من الأدلة.

ولعل هذه الأدلة ظاهرة الدلالة في تحريم بيع السلعة قبل قبضها وهذا، في رأيي المتواضع، لا يجوز لأنه يؤدي إلى استحقاق البائع ربحا دون تعرضه لأي نوع من أنواع المخاطرة؛ والتي تعني تحمل الخسارة إذا وقعت؛ لأن الغنم بالغرم.

أما ما ذهب إليه المالكية من حصر النهى عن بيع السلعة قبل القبض في الطعام دون غيره؛ لأن الأحاديث الواردة تقيد النهي بالطعام فغير مسلم لأن الأحاديث الواردة في النهي عن بيع الطعام قبل القبض لا تمنع دخول غير الطعام في النهي وبخاصة مع وجود حديث "لا تبع ما ليس عندك" فإنه عام في الطعام وغيره[66].

وبيع ما ليس عند الإنسان يتحمل معنيين ذكرهما ابن المنذر؛ أحدهما: أن يقول أبيعك عبداً أو داراً معينة وهي غائبة، فيشبه بيع الغرر لاحتمال أن تتلف أو لا يرضاها، ثانيها: أن يقول هذه الدار بكذا على أن اشتريها لك من صاحبها أو على أن يسلمها لك صاحبها[67].

والمعنى الثاني هو الذي نقصده هنا وهو المقصود في عملية المرابحة للآمر بالشراء فاتفاق المصرف مع المشتري على شراء سلعة بعينها يتم تسليمها للمشتري من التاجر مباشرة، وليس من قبل البنك هو المحرم لأنه على هذا المعنى بيع الإنسان ما ليس عنده.

والذي يؤكد أن النهي المقصود هو النهي عن بيع السلعة قبل القبض أن النبي عليه السلام "نهى أن تباع السلعة حيث تبتاع حتى يحرزها التجار إلى رحالهم"[68].

وهذا هو اختيار البخاري كما يقول صاحب فتح الباري؛ إذ يقول "ويعرف من ذلك أن اختيار البخاري أن استيفاء المبيع المنقول من البائع وتبقيته في منزل البائع لا يكون قبضاً شرعياً حتى ينقله المشتري إلى مكان لا اختصاص للبائع فيه"[69].

لذا فإنني أرى أن الراجح هو الجزم بعدم جواز بيع المصرف السلعة قبل قبضها، وبالتالي لا يحل له ربحها حتى يقبضها ولو لساعات وحتى يدخل في الخطر ولو لمدة قصيرة وهذا هو الذي يحقق مقاصد الشريعة الإسلامية من حيث المحافظة على المال من جهتي الوجود والعدم.

وهو ما نص عليه مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة المنعقدة؛ إذ جاء فيه "بيع المرابحة للآمر بالشراء إذا وقع على سلعة بعد دخولها في ملك المأمور وحصول القبض المطلوب شرعاً هو بيع جائز، طالما كانت تقع على المأمور مسؤولية التلف قبل التسليم وتبعه الرد بالعيب الخفي، ونحوه من موجبات الرد بعد التسليم وتبعة الرد بالعيب الخفي ونحوه من موجبات الرد بعد التسليم، وتوافرت شروط البيع وانتفت موانعه"[70].

وقد أكد المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي المنعقد في الكويت ما يلي: "قرر المؤتمر أن المواعدة على بيع المرابحة للآمر بالشراء بعد تملك السلعة المشتراة وحيازتها ثم بيعها لمن أمر بشرائها بالربح المذكور في الموعد السابق هو أمر جائز شرعاً طالما أنه كانت تقع على المصرف الإسلامي مسؤولية الهلاك قبل التسليم وتبعة الرد فيما يستوجب الرد". وهذا يعني أن المصرف لا بد له من الوقوع تحت المخاطرة ولا بد له من الضمان حتى يحل له ربح هذه العملية المصرفية.

ويتحقق القبض بكل شيء بحسبه، فعرف الناس وعاداتهم في التعامل بالأشياء هو المرجع، فبعض السلع يكتفى فيها بإخراج السلعة من المحل التجاري بعد تملك المصرف لها أي بإخراج موظف البنك ومندوبه لها، وبعض السلع يكتفى فيها بالتخلية بين البائع والبنك؛ وذلك كالعقارات.

وعلى اعتبار أن العقارات لا يتم فيها نقل الملكية إلا بالتسجيل فإنه لا بد من تسجيلها باسم البنك ثم التنازل عنها فلا يعتبر فيها القبـض إلا بعد التسجيل؛ أو ما يقوم مقامه.

والذي يظهر بعد ذلك كله أن المصرف الإسلامي يستحق الربح في عملية المرابحة للآمر بالشراء بالمال والمخاطرة معاً، فهو لا يستحق الربح بالمخاطرة وحدها على سبيل الاستقلال بل يستحق الربح بالمخاطرة التابعة للمال، تماماً كما ذكرت سابقاً في شركة الوجوه، فالأصل إذاً أن يقوم المصرف بتملك السلعة تملكاً حقيقياً لا صورياً وهذه هي الخطوة الأولى، ثم يدخل السلعة في ضمانة من خلال القبض الصحيح وبعدها يتم التنازل عنها للمشتري كما ذكرت سابقاً، أما ما يقوله البعض بأن النتيجة واحدة وبالتالي فلا فرق في التعامل بين البنك الربوي والإسلامي غير صحيح؛ لأن الطريقة التي تمت بها تنمية المال في المصرف الإسلامي من تملك وقبض وضمان (مخاطرة) تختلف عن البنك الربوي الذي لا يدخل في هذه العمليات أساساً، وإنما يعتمد على الإقراض والاقتراض فحسب.

إن ما يحصل في بعض المصارف والمؤسسات الاقتصادية الإسلامية من تحايل على أحكام الشريعة، ومن صورية القبض أو من عدم تحققه أصلاً محرم شرعاً مما يجعل المعاملة محرمةً، والربح الذي يحصل عليه البنك محرم أساساً والحالة هذه لما سبق ذكره وبيانه، وإذا فقد الضمان الذي يتحقق من خلال القبض فقدت المعاملة مسوغها الشرعي الذي يبيح الربح فيها.

فقيام بعض العملاء بإحضار فاتورة على أنه قد تم القيام بشراء السلعة، واستلام البضاعة من قبل العميل (المشتري) مطالباً البنك بدفع الثمن له، أمر محرم شرعاً.

كما أن قيام بعض المسؤولين والموظفين في بعض

المصارف والمؤسسات الاقتصادية بشطب كلمة يصرف للمستفيد الأول الموجودة على الشيك الذي يصدره البنك باسم التاجر حتى يتم التحايل على العملية من أجل حصول العميل على النقد بالاتفاق بينه وبين التاجر وبعض موظفي بعض المؤسسات أمر محرم كذلك، وعلى من وافق على ذلك الوزر والإثم وإثم المؤسسة أو المصرف، ومن عمل بذلك إلى يوم الدين. فالشيكات التي يصدرها البنك ينبغي أن تكون باسم التاجر وليس باسم العميل حتى لا يتم تجييرها باسم العميل الذي يريد الحصول على النقد.

وأرى أنه لا بد من الاعتناء باختيار المسؤولين عن مثل هذه المؤسسات بأن يكونوا ممن تتوافر فيهم الخبرة الفقهية والاقتصادية، والتقوى والورع. وأن تمارس هيئات الرقابة الشرعية دورها بشكل فاعل، ولا تسمح بتمرير أي عقد غير مستوف للشروط الشرعية وأن تعطى هذه الهيئات صفة الإلزام لا صفة الاستشارة فقط.

ولا بد من الإشارة هنا إلى قضية هامة هي عدم جواز استغلال المصارف الإسلامية لحاجات العملاء؛ وذلك من خلال قيام المصرف برفع سعر السلعة وزيادته زيادة فاحشة مما يوقع المشتري في الغبن الفاحش، ومن المعلوم أن الغبن عيب يوجد في عقود المعاوضة بحيث يكون أحد البدلين غير مكافئ للآخر في القيمة، ومثاله أن يعقد عقد البيع بثمن بخس فيتضمن العقد في هذه الحالة غبناً بالبائع[71].

وينقسم الغبن إلى قسمين غبن يسير وغبن فاحش؛ فالغبن اليسير هو الذي قلما يخلو منه عقد فهو لا يؤثر في رضا المتعاقد؛ لأن العاقد مهما احترز فلن يستطيع أن يتفاداه في كل عقوده، هذا بالإضافة إلى أنه غبن محتمل، ولذا جرت عادة الناس على إغفاله[72].

أما الغبن الفاحش فهو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين، وإلى هذا ذهب الحنفية في ظاهر الرواية[73] والمالكية[74] في رأي والحنابلة على الصحيح[75].

قال ابن عابدين:"وذلك كما لو وقع البيع بعشرة دنانير مثلاً ثم إن بعض المقومين يقول أنه يساوي خمسة وبعضهم سبعة فهذا غبن فاحش لأنه لم يدخل تحت تقويم أحد"[76].

وهذا ما أخذ به القانون المدني الأردني في المادة (46) حيث عد الغبن الفاحش مما لا يدخل تحت تقويم المقومين[77]. وهذا يعيب العقد ويجعله قابلاً للفسخ والرد.

يقع الغبن نتيجة الحاجة، بأن يستغل العاقد حاجة الآخر، كأن يحتاج إلى دواء معين لا يوجد إلا في صيدلية معينة[78] أو سيارة معينة يختص ببيعها متجر معين. ويقاس على ذلك مصرف إسلامي يتعامل وفق الشريعة ولا يستطيع العميل اللجوء إلى المصارف الربوية خوفاً من الوقوع فيما حرم الله، فكأن المصرف الإسلامي هذا قد اختص بهذه السلعة؛ لأن غيره لا يتعامل وفق الشريعة.

ففي هذه الحالة ذهب بعض الحنفية[79] وبعض المالكية[80] والحنابله في قولهم،[81] وهو رأي الظاهرية،[82] إلى رد البيع إذا وجد الغبن الفاحش، وقد استدلوا بجملة من الأدلة منها قوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم"[83] فالمغبون لا يرضى بالغبن ومنها قوله عليه السلام: "لا يحل لأحد من مال أخيه إلا ما طابت به نفسه"[84] ولا شك أن المغبون لم تطب نفسه بذلك.

ومنها أن السلف الصالح ما كانوا يقبلون وقوع الغبن الفاحش عليهم أو لهم، وكانوا يحذرون منه أشد التحذير ويعتبرونه من الظلم وأكل أموال الناس بالباطل[85].

فعن محمد بن سيرين "أن رجلاً قدم المدينة بجواري فنزل على ابن عمر فذكر الحديث، وفيه أنه باع جارية من ابن جعفر فقال إنه غبن بسبعمائة درهم فإما أن يعطيها إياه وإما أن ترد عليه بيعه؟ فقال ابن جعفر بل نعطيها إياه، فهذا ابن جعفر وابن عمر قد رأيا رد البيع من الغبن في القيمة"[86].

وقد نص القانون المدني الأردني على أنه إذا كان أحد العاقدين قد استغلت حاجته أو طيشه أو هواه أو عدم خبرته أو ضعف إدراكه فلحقه من تعاقده غبن فاحش جاز له في خلال سنة من وقت العقد أن يطلب رفع العقد إلى الحد المعقول (الفرض أن العقد معاوضه)[87].

ويلاحظ هنا أن القانون أعطى المغبون إمكانية طلب تعديل العقد ورفعه بما يرفع الظلم عنه ورد العقد إلى الحد المعقول.

كما أن بيع المضطر وشراءه فاسد في المذهب الحنفي،[88] وفسره ابن عابدين بأنه العاقد الذي يضطر إلى طعام أو شراب أو لباس ولا يبيعها البائع إلا بأكثر من ثمنهـا بكثير[89].

وهذا يعني أنه لا يجوز للمصارف أو المؤسسات الاقتصادية الإسلامية استغلال حاجات العملاء الذين لا يجدون سبيلاً إلا التعامل معها خوفاً من الوقوع في الربا، ولا يجدون حاجتهم إلا عند هذه المصارف، كما أن الأصل في البنوك الإسلامية والمؤسسات الاقتصادية الإسلامية أن تخفض أرباحها، جذبا للعملاء فيقبل العميل على هذه البنوك تحقيقاً لمصلحته إضافة إلى الوازع الديني والخوف من الوقوع فيما حرمه الله تعالى.

الخلاصـة وأهم النتـائج

1- عقد المرابحة للآمر بالشراء من أكثر العقود انتشاراً في العمل المصرفي الإسلامي.
2- يستحق الربح في الفقه الإسلامي بالمال أو العمل أو الضمان.
3- يطلق الربح على عائد الأنشطة التجارية، ويمكن إطلاقه على عائد الأنشطة الصناعية أيضاً.
4- يفترق الربح عن الفائدة المحرمة شرعاً، فالربح يأتي نتيجة تحمل حقيقي للمسؤولية ووقوع في المخاطرة بخلاف الفائدة التي لا يكون هناك تحمل من قبل المقرض لأي نوع من أنواع المخاطرة.
5- الضمان سبب من أسباب استحقاق الربح، ولكن ليس على سبيل الاستقلال بل هو تابع للمال أو العمل.
6- المسوغ لاستحقاق الربح بالنسبة للبنك في المرابحة للآمر بالشراء هو المال والضمان معاً.
7- دخول السلعة في ملك المصرف وتحمله لمسؤولية هلاكها وتعييبها أمرٌ أساسي في عملية المرابحة للآمر بالشراء.
8- يشترط في عملية المرابحة للآمر بالشراء أن يقوم المصرف بعد شرائه السلعة من التاجر بإرسال موظف لاستلامها وإدخالها في ضمان البنك، وبعدها يقوم المشتري باستلامها، ولا يحق له أن يقوم بتوكيل المشتري باستلامها من التاجر.
9- لا يجوز للبنك الاعتماد على الفواتير التي تقدم له من قبل العميل (المشتري) لصرف قيمة التمويل؛ بل لا بد من التحقق من عملية الشراء والقبض ثم التسليم.
10- لا يجوز في هذه العملية استصدار شيك باسم العميل (المشتري) بل ينبغي أن يكون باسم التاجر ويكتب عليه (للمستفيد الأول) حتى لا يتمكن من تجييره للعميل (المشتري).
11- لا يجوز أن تستغل حاجات العملاء (المشترين) فترفع عليهم الأسعار ويغبنون بها غبناً فاحشاً.

التوصيـات

1- ينبغي أن تكون هناك دقة في انتقاء المسؤولين في المصارف والمؤسسات الاقتصادية الإسلامية بأن يكونوا ممن تتوفر فيهم الخبرة الفقهية والاقتصادية.
2- لا بد من إخضاع موظفي المصارف والمؤسسات الاقتصادية الإسلامية لدورات تأهيلية في الجوانب الشرعية حتى لا يقعوا في مثل هذه الأخطاء التي سبق التحذير منها.
3- ينبغي على هيئات الرقابة الشرعية أن تمارس دورها بفاعلية وأن لا تسمح بمرور عقود فيها مخالفات شرعية، وأن تراقب الأداء المصرفي وعمل الموظفين ومدى مطابقته للنظام الأساسي وأحكام الشريعة.
4- كما ينبغي إعطاء هذه الهيئات صلاحيات واسعة من حيث إمكانية الإلزام أو صلاحية رد ما هو مخالف للشريعة الإسلامية، أو تطوير أو تعديل بعض العقود.
5- ينبغي على المصارف والمؤسسات الاقتصادية دخول منافسات الأسواق وتلمس حاجات البلاد ومتطلبات المواطنين وعدم الاقتصار على نوع واحد من أساليب الاستثمار.
6- على المؤسسات الاقتصادية والمصارف الإسلامية تطوير عملها في المرابحة، من حيث محاولة امتلاكها لمعارض سيارات ومحلات لمواد البناء ولوازمها، ومعارض للأثاث والمفروشات، إذا أمكن ذلك.
7- على المصارف الإسلامية تخفيض أرباحها جذباً للعملاء وتفعيلاً لدورها في التنمية والاستثمار وسد حاجة العملاء.

الهوامش

(1) الشرباصي، المعجم الاقتصادي الإسلامي، ص188.
(2) الكاساني، بدائع الصنائع، 461/4.
(3) ابن رشد، بداية المجتهد، 161/2.
(4) المرغيناني، الهداية شرح البداية، 62/3. ابن الهمام، شرح فتح القدير على الهداية، 495/6. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، 28/2.
(5) ابن الهمام، شرح فتح القدير، 496/6، بيع المرابحة: أحكامه وضوابطه الشرعية، ص10 قسم البحوث الفقيهة.
(6) الشربيني، مغني المحتاج، 103/2.
(7) الكاساني، بدائع الصنائع 461/4 – 462. شرح فتح القدير 496/6. الحطاب، مواهب الجليل 435/7. المواق، التاج والاكليل مختصر خليل، 436/6. ابن مفلح الحنبلي، المبدع شرح المقنع، 102/4.
(8) الهيتي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ص514.
(9) شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ص264.
(10) المرجع السابق.

(11) داود، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، ص26-29.
(12) شطناوي، الحيازة وتطبيقاتها في معاملات البنك الإسلامي الأردني، ص121-122.
(13) المرجع السابق.
(14) صيام، البنوك الإسلامية، ص41.
(15) المرجع السابق.
(16) عربيات، عقد الاستصناع في الفقه الإسلامي ومدى الاستفادة منه في المؤسسات الاقتصادية، ص 22.
(17) الأصفهاني، المفردات، ص 185.
(18) إسماعيل، الربح: ضوابطه في الفقه الإسلامي وتحديده في المؤسسات المالية الإسلامية، ص 58.
(19) المرجع السابق.
(20) حمود، معايير احتساب الأرباح في البنوك الإسلامية، ص4.
(21) المصري، أصول الاقتصاد الإسلامي، ص 215.
(22) فضل الله، شبهات حول تحريم الربا [Http://www.balagh.com](http://www.balagh.com).
(23) الكاساني، بدائع الصنائع، 463/4.
(24) المراجع السابق، 120/5.
(25) السرخسي، المبسوط 297/11. القرافي، الذخيرة 52/8. الشيرازي، 334/3. ابن قدامة، المغني 140/5.
(26) إسماعيل، الربح: ضوابطه في الفقه الإسلامي، وتحديده في المؤسسات المالية الإسلامية (دراسة مقارنة) ص 58.
(27) المرجع السابق.
(28) المرغيناني، الهداية شرح البداية، 10/3. ابن الهمام، شرح فتح القدير، 190/6. الكاساني، 82/5. المواق، التاج والإكليل 295/7. الرملي، نهاية المحتاج، 225/5. البهوتي، كشف القناع، 583/3.
(29) الكاساني، بدائع الصنائع، 254/7. يوسف، فتح الوهاب، 37/1. السرخسي، المبسوط، 152/11.
(30) ابن تيمية، المحرر في الفقه، 353/1. البهوتي، كشف القناع، 498/3.
(31) الدسوقي، حاشية الدسوقي، 13/5. الإمام مالك بن أنس، المدونة الكبرى، 62/5.
(32) النووي، روضة الطالبين، 284/4.
(33) الكاساني، بدائع الصنائع، 2546/7.
(34) الزيلعي، نصب الراية، 475/1. الزيلعي، تبين الحقائق، 318/3، وقال عنه غريب جداً وينسب في بعض الكتب إلى علي رضي الله عنه.
(35) البهوتي، كشاف القناع 498/3.
(36) الشيرازي، المهذب، 346/1.
(37) الكاساني، بدائع الصنائع، 62/6.
(38) ابن الهمام، شرح فتح القدير، 177/1.
(39) المرجع السابق.
(40) الترمذي، سنن الترمذي، 635/3، حديث رقم 1352.
(41) سورة المائدة، الآية (1).
(42) زعنون، البنوك الإسلامية، وعلاقتها بالسياسة النقدية والمصرفية، ص 146، بتصرف.
(43) الفيومي، المصباح المنير، ص364.
(44) الزاوي، القاموس المحيط، 43/3، ابن منظور، لسان العرب، 127/17.
(45) الكاساني، بدائع الصنائع، 490/4.
(46) علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 448/1.
(47) الهناني، الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، 40/6.
(48) الزرقاني، شرح الزرقاني، 40/6.
(49) الشربيني، مغني المحتاج، 257/2.
(50) المصري، عوامل الإنتاج بين الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد الرأسمالي، ص48. إسماعيل، الربح: ضوابطه في الفقه الإسلامي وتحديده في المؤسسات المالية الإسلامية (دراسة مقارنة)، ص60.
(51) المرغيناني، الهداية، 10/3.
(52) ابن ماجه، السنن، باب الخراج بالضمان، حديث رقم 2243، جـ2/754. المباركفوري، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي 383/4، وقال سنده قوي في معرض حديثه عن إجابة الطحاوي على حديث المصراة.
(53) المرجع السابق.
(54) إسماعيل، الربح: ضوابطه في الفقه الإسلامي، ص61.
(55) المرغيناني، الهداية، 11/3.
(56) المرجع السابق.
(57) الزركشي، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، 145/2.
(58) المرغيناني، الهداية، شرح البداية، 12/2.
(59) المصري، أصول الاقتصاد الإسلامي، ص219.
(60) الشافعي، الأم، 69/3.
(61) ابن الهمام، شرح فتح القدير، 138/6.
(62) البخاري، 16/1.
(63) المرجع السابق.
(64) تقدم تخريجه.
(65) الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ الحرام من جمع أدلة الأحكام، 19/3.
(66) حطاب، القبض والإلزام بالوعد في عقد المرابحة للآمر بالشراء في الفقه الإسلامي، مؤتة للبحوث والدراسات، مج 15، ع1، 2000، ص248.
(67) العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، 2763/5.
(68) الصنعاني، سبل السلام، 19/3.
(69) العسقلاني، فتح الباري، 2765/5.
(70) مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة، قرار رقم (1).
(71) الفار، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون

المدني الأردني، ص 71.
(72) سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط1.
(73) الحصكفي، الدر المختار مع رد المحتار، 143/5.
(74) المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، 471/4، 472.
(75) المرداوي، الأنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، 394/4.
(76) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين علي الدر المختار، 143/5.
(77) القانون المدني الأردني، نقابة المحامين، المادة 146.
(78) القره داغي، مبدأ الرضا في العقود، ج756/2.
(79) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، 125/6.
(80) العبدري، محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، 468/4.
(81) المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، 396/4.
(82) ابن حزم، المحلى بالآثار، 454/9.
(83) سورة النساء، الآية 29.
(84) البيهقي، السنن الكبرى، 97/6.
(85) القره داغي، مبدأ الرضا في العقود، 750/2.
(86) ابن حزم، المحلى، 454/9.
(87) القانون المدني الأردني، المذكرات الإيضاحية، 139/1، المادة 142.
(88) الحصكفي، الدر المختار، شرح تنوير الأبصار، 59/5.
(89) ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 59/5.

المصادر والمراجع

ابن تيمية، أبو البركات عبد السلام بن عبد الله الحراني، المقرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد، مطبعة السنة المحمدية، 1950.

ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد، المحلى باللاثارة، دار الاتحاد العربي، القاهرة، 1969م.

ابن رشد، أبو الوليد محمد بن محمد، بداية المجتهد ونهاية المقصد، دار الفكر، بيروت، لبنان.

ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد، سنن ابن ماجه، عيسى البابي الحلبي، 1972.

ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت.

ابن الهمام، كمال الدين السيواسي، شرح فتح القدير على الهداية، دار الفكر، بيروت، لبنان.

إسماعيل، شمسية بنت محمد، 1999م، الربح، ضوابطه في الفقه الإسلامي وتحديده في المؤسسات المالية الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية.

الأصفهاني، الراغب حسين بن محمد، المفردات، مصطفى البابي الحلبي وأولاده، القاهرة، 1961م.

البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري.

البهوتي، منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، تحقيق هلال مصطفى، 1997م، دار الفكر، بيروت.

البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، دار الفكر.

الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى، سنن الترمذي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

الحصكفي، الدر المختار: شرح تنوير الأبصار، ط3، البابي الحلبي، نسخة رد المختار.

الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1995.

حطاب، كمال توفيق، 2000م، القبض والإلزام بالوعد في عقد المرابحة للآمر بالشراء في الفقه الإسلامي، بحث منشور في مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، العدد الأول.

حمود، سامي، 1994م، معايير احتساب الأرباح في البنوك الإسلامية، بحث مقدم لمؤتمر المستجدات الفقهية في معاملات البنوك الإسلامية، الجامعة الأردنية.

داود، يوسف حسن يوسف، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي.

الدسوقي، أبو البركات أحمد الدردير، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت.

الزاوي، الطاهر أحمد، ترتيب القاموس المحيط، عالم الكتب.

الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف، شرح الزرقاني على مختصر خليل، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2002م.

الزركشي، أبو عبد الله شمس الدين، شرح الزركشي، دار الكتب العلمية، بيروت.

زعنون، جمال الدين محمود، البنوك الإسلامية وعلاقتها بالسياسة النقدية والمصرفية.

الزيلعي، فخر الدين عثمان، نصب الراية لأحاديث الهداية، المكتبة الإسلامية 1393هـ.

الزيلعي، تبين الحقائق، مصر، 1313هـ.

السرخسي، محمد بن أحمد بن سهل، المبسوط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1414هـ - 1993م، دار المعرفة، بيروت، 1406هـ.

سلطان، أنور، 2005م، مصادر الالتزام في القانون المدني، دار الثقافة، عمان، الأردن.

الشافعي، محمد بن أدريس، الأم.

شبير، محمد عثمان، 1996م، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، دار النفائس، الأردن، عمان، ط1.

الشرباصي، أحمد، 1401هـ-1981م، المعجم الاقتصادي الإسلامي، دار الجيل.

الشربيني، شمس الدين محمد بن الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار المعرفة، بيروت، 1998م.
شطناوي، زكريا سلامة، 1995، الحيازة وتطبيقاتها في معاملات البنك الإسلامي الأردني، رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، الأردن.
الصنعاني، محمد بن إسماعيل، سبل السلام شرح بلوغ المرام، دار الفرقان، عمان، الأردن.
صيام، ماجد علي، البنوك الإسلامية: نظرة قرآنية للمال والإنسان والعمل في إعمار الأرض، مكتبة الجامعة الأردنية.
العبدري، أبو عبد الله محمد بن يوسف، (الشهير) بالمواق التاج والأكليل مختصر خليل، 468/4، دار السعادة مصر، 1329هـ.
عربيات، وائل محمد، 2003، عقد الاستصناع في الفقه الإسلامي مدى الاستفادة منه في المؤسسات الاقتصادية، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية.
العسقلاني، أحمد بن علي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، المكتبة العصرية، بيروت، صيدا، 2002م.
علي، حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الجيل.
الفار، عبد القادر، 2004م، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني الأردني، دار الثقافة، عمان، الأردن.
فضل الله، محمد حسين، شبهات حول تحريم الربا، تم الحصول عليها عبر الإنترنت موقع http://www.balagh.com.
القانون المدني الأردني، نقابة المحامين الأردنية، 1994م.
القره داغي، علي، 1985م، مبدأ الرضا في العقود، دار البشائر، بيروت.
الكاساني، أبو بكر علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار إحياء التراث العربي.
المباركفوري، أبو العلا محمد عبد الرحمن عبد الرحيم، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2001م.
مجمع الفقه الإسلامي، جده، الدورة الخامسة.
المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، المكتب الفني، نقابة المحامين.
المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر، الهداية شرح بداية المبتدئ، دار الكتب العلمية، بيروت، 1990م.
المرداوي، علاء الدين علي، الأنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مطبعة السنة المحمدية، 1375هـ.
المصري، رفيق يونس، 1993م، أصول الاقتصاد الإسلامي، دار القلم، دمشق، ط2.
المصري، رفيق يونس، عوامل الإنتاج بين الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد الرأسمالي، المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة، المغرب.
النووي، زكريا بن شرف، روضة الطالبين، المكتب الإسلامي، بيروت، ط1405/2هـ.
الهيتي، عبد الرزاق، 1996م، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، عمان، الأردن.

Islamic Banks' Justifications for Deserving Profit in Al-Murabaha Process

*Wael M. Arabiyat**

ABSTRACT

This research treats one of the most important issues relevant to the profit in "Al-Murabaha" process for the purchaser, where most of Islamic banks omit the justification in which the Islamic bank deserves the profit. They present finance depending on bills, without knowing that the Islamic banking process has a mechanism that must be followed in order to legalize the profit for the bank.

This mechanism in this process, makes the bank go through risk for a certain period of time, and this risk means that the Islamic bank must be responsible for the goods that it possesses and wants to sell for the purchaser. Also the bank guarantees the goods against any damage before delivery to the purchaser. As a result, the bank firstly must receive the goods and be responsible for them after being possessed. Secondly, the purchaser receives the goods, thus the process misses its legal justification, and becomes legally forbidden.

Keywords: Al-Murabaha, Purchaser, Islamic Banks.

* Faculty of Shari'ah, University of Jordan, Amman, Jordan. Received on 17/5/2005 and Accepted for Publication on 18/1/2006.